清史研究前沿·清代法律的多样性与统一性研究

清前期蒙古死刑制度考述（1644—1756）

张心雨　周建波

［摘要］ 本文考证清前期（1644—1756）蒙古死刑制度的发展演变与适用。清入关后，理藩院比照《大清律》制定《大辟条例》，确立蒙古死刑制度，同时蒙古传统法律在死刑制度中得以保留。监候作为蒙古死刑的覆核程序，制度规定始见于顺治十五年，实际推行追溯至康熙初年。雍正元年，死刑监候适用于蒙古盗窃四项牲畜罪，后纳入蒙古例。司法实践中，以刑部为首的三法司对蒙古死刑的裁量权提升。皇帝之下，死刑判决原由理藩院独掌，后改理藩院会三法司共同掌握。刑部"部权特重"现象有延伸至蒙地之势，有助于清廷对蒙古诸部最高司法权力的巩固。

[关键词] 清前期　蒙古　死刑制度

[中图分类号] K249　[文献标识码] A　[文章编号] 1002 – 8587（2023）– 02 – 0071 – 013

清朝治理蒙古之得失，至今为学界热议。清朝设立理藩院专司外藩蒙古事务，主持对蒙古诸盟旗的法律制定，先后颁布《蒙古律书》《蒙古律例》《理藩院则例》等。作为处理蒙古各部案件所奉圭臬，上述法律文献统称蒙古例。蒙古例在清朝法律体系中的地位，特别是蒙古例与《大清律例》的关系，是治蒙古法史者所关注的核心议题。近年来，学者从多角度讨论清朝"法律多元主义"（Legal Pluralism，有的学者译为"法律多元论"），取得突出成果。例如徐晓光、何遐明（Dorothea Heuschert Laage）、梅凌寒（Frederic Constant）、孔令伟等。[①] 针对清朝"法律多元主义"研究现状，有新近观点指出，应在理论层面对研究对象——法律的性质进行更为准确的界定。例如清朝国法《大清律例》在"法律多元主义"影响下，被构建为一个内容单一且高度同质化法律的形象，便是一突出问题。[②] 因此，如何看待清朝法律的多样性，这个问题的研究

［收稿日期］ 2022-08-31

［作者简介］ 张心雨（1993—　），男，北京大学经济学院博士后，北京 100871，lluviazxy@163.com；周建波（1965—　），男，北京大学经济学院教授，北京 100871，zhoujianbo@pku.edu.cn

① 徐晓光指出，蒙古法律是清代法律体系的一部分。何遐明援引约翰·格里夫斯（John Griffth）"法律多元论"（Legal Pluralism）的观点，认为清王朝是一个法律多元帝国，在清朝统治下，大清律从多个层面对蒙古例施以深刻影响。梅凌寒使用了"蒙古法系"的提法，从法律制定和刑法规定等方面论证清朝对于蒙古法的改造，认为清朝的法律体系为法源多种（Legal Plurality）。孔令伟将"法律多元主义"理解为一个国家体制内包含多种法传统，进而形成大一统的重层体国家。参见徐晓光：《蒙古立法在清代法律体系中的地位》，《比较法研究》1990 年第 3 期；Dorothea Heuschert Laage, "Legal Pluralism in the Qing Empire: Manchu Legislation for the Mongols", *The International History Review*, Vol.20, No.2 (June 1998), pp.310-324. 康斯坦（梅凌寒）：《从蒙古法看清代法律多元性》，《清史研究》2008 年第 4 期；孔令伟：《评寺田浩明〈中国法制史〉》，中国政法大学法律古籍研究所编：《中国古代法律文献研究》第 12 辑，社会科学文献出版社，2018 年，第 668-681 页。

② 胡祥雨：《清朝法史研究中的多元论及其反思》，《史学理论研究》2022 年第 2 期。

论域应更加广阔。不仅要关注静态法律条文的发展演变，即“法律的表达”，还应关注到“法律的实践”。例如蒙古例中刑罚制度的发展与实践，特别是死刑制度，犹有可深挖之处。

目前研究中，郑秦等人认为，清廷在蒙古地区已实施死刑的秋审覆核制度，但实效性如何并无讨论。岛田正郎以乾隆朝为定限，认为蒙古秋审仅流于形式。高远拓儿挖掘秋审档案，对乾隆朝以降蒙古秋审制度进行了专门研究，证实了秋审制度在蒙古地区的实效性。① 关于乾隆朝以前蒙古死刑制度的产生与演变问题，新近研究中，蒙古勒呼利用清初满蒙文档案，认为早期《蒙古律例》并无监候之刑，最早蒙古案件死刑监候于雍正元年（1723）施行，适用于盗窃四项牲畜罪，后正式纳入蒙古例。该文关于蒙古死刑监候制度存在时间的相关观点值得商榷。② 本文利用清初官书记载，并利用清初满蒙文档案材料，就清前期蒙古死刑制度的发展演变，司法实践中死刑的适用与审判权问题，特别是监候制度推行时间问题进行考证，提供新的观点以供商榷。

一、清朝入关前蒙古死刑的法律溯源

所谓蒙古死刑，即适用于清朝治下蒙古人予以处死的刑罚制度。蒙古死刑肇始于关外时期，其法律渊源既有蒙古传统法律，又有后金法律。

死刑为蒙古传统法律中的旧有刑罚。纳入后金（清朝）统治之前，在塞外广袤的草原地带活跃的蒙古诸部，其成文法律中已有死刑存在。《阿勒坦汗法典》记载：“窃贼偷盗，最好不要怜悯，不杀则有碍法律尊严。”③《卫拉特法典》规定，看到大敌不报者，处本人及子孙杀死、籍没家产之刑。④ 明人对于蒙地法律风俗亦有观察。萧大亨注意到蒙古视通奸为极重之罪，犯此罪最严重者，如平民奸贵族之妻，奸夫处以死刑，父子兄弟连坐处死。⑤ 蒙古传统法律亦存在一特点，即一般命盗案件，多处以罚牲畜刑，处死者情况比较少见。《阿勒坦汗法典》规定：杀人者，打三组（按：苏鲁格认为打或为杖责的组合系列），罚一九牲畜。斗殴伤害中，罪罚最高为九九牲畜。⑥ 明朝文献中亦有蒙古命案不用死刑之记载：蒙古凡有过失者，“酋首或诟詈，或鞭笞，甚则以箭（以木为端）射之。至杀人亦不抵死，惟令苦主驱其牛羊马驼以去”。⑦

后金建政以来，努尔哈赤积极经略周边蒙古部落，与科尔沁、内喀尔喀等部密切往来，陆续有小部落首领率众归附。努尔哈赤认为蒙古人以盗伪为尚，法律不足以约束部众。天命七年（1622），兀鲁特部台吉率所属妇孺及一千男丁归附。努尔哈赤令其不得萌生邪恶盗伪之心，否则“即依法处治也”。⑧ 所依之“法”应为后金法律，或称后金部族习惯法。当时后金法制尚属粗简，对蒙古人适用死刑之案例，见《满文老档》，满达尔汉牛录下克里，其家一蒙古人擅闯大汗之院门，守卫未察觉。该蒙古人经大汗寝室西山墙入北门内，被众女告发，交法司审讯。法司将失察守卫责罚，将该蒙古人“捆绑用刑，斩首示众”。⑨

---

① 郑秦：《清代法律制度研究》，中国政法大学出版社，2000 年，第 295 页；孙家红：《清代的死刑监候》，社会科学文献出版社，2007 年，第 101–102 页；岛田正郎：《清朝蒙古例の実效性の研究——东洋法制史论集第七》，东京创文社，1992 年，第 354–355 页；高远拓儿：《清代秋审文书与蒙古——关于 18 世纪后半期 –20 世纪初蒙古死刑案件之处理》，白玉冬、高雪辉译，周东平、朱腾主编：《法律史译评》，北京大学出版社，2013 年，第 270 页。

② 蒙古勒呼：《清代蒙古秋朝审考》，《国学学刊》2017 年第 3 期。

③ 苏鲁格译注：《阿勒坦汗法典》，《蒙古学信息》1996 年第 1 期。

④ 达力扎布：《〈卫拉特法典〉研究》，人民出版社，2020 年，第 233 页。

⑤ 萧大亨：《北虏风俗》，薄音湖、王雄编辑点校：《明代蒙古汉籍史料汇编》第二辑，内蒙古大学出版社，2006 年，第 239 页。

⑥ 苏鲁格译注：《阿勒坦汗法典》，《蒙古学信息》1996 年第 1 期。

⑦ 峨眉山人：《译语》，《明代蒙古汉籍史料汇编》第一辑，第 238 页。

⑧ 中国第一历史档案馆编：《内阁藏本满文老档》第 19 册，辽宁民族出版社，2009 年，第 123 页。

⑨《内阁藏本满文老档》第 19 册，第 86 页。

皇太极继承汗位后，积极经营与漠南蒙古的关系，与周边部落定立盟誓。皇太极同科尔沁、阿巴噶等部盟誓立法，规定："满洲人若往科尔沁、阿巴噶地方犯罪，则按科尔沁、阿巴噶之法办理。科尔沁、阿巴噶人若至满洲地方犯罪，亦按满洲之法办理。若于两国中间犯罪，则按各自法律办理。"① 但当时漠南蒙古未正式归附，后金与蒙古诸部的关系更似军事联盟，蒙古死刑多适用于违反军律的情形。皇太极曾致书喀喇沁部，令该部严加约束属众，不得滥杀降民，违者抵命。② 天聪六年（1632）奈曼部蒙古人伙同满洲人夺取新招服蒙古之皮货被告发，首犯处死。③ 天聪九年，后金征讨察哈尔林丹汗余部，取得重大胜利，漠南蒙古诸部正式纳入后金统治版图。当年正月，蒙古各部王公齐聚盛京共拜皇太极。据记载："汗仁惠宽和，断刑狱，理国事，不惜赐给下人以衣物牲畜，以礼宴飨宾客不知倦怠。是故告以断刑狱、理国政者络绎不绝。" ④

崇德以降，漠南蒙古诸部同清朝的关系，从军事联盟转变为臣属关系。皇太极曾遣阿什达尔汉等往外藩蒙古诸部宣布法令，⑤ 后又制定颁行于蒙古各部的蒙古例。蒙古例的编纂可溯至崇德八年（1643）《蒙古律书》。目前崇德、顺治两版《蒙古律书》均失传，难以考察内容。清入关后，清廷颁行《大清律》，同时对于治下外藩蒙古诸部继续进行立法。清廷根据《大清律》对蒙古例的死刑制度加以改造，蒙古传统法律对死刑的影响继续存在。

二、清朝入关后蒙古死刑制度的发展

清朝入关后，即"详译明律，参以国制"，着手法律的制定。顺治四年（1647），清朝颁布《大清律集解附例》。其中，死刑分为凌迟、斩、绞，斩绞又分为立决与监候。《清史稿》载："顺治初定律，乃于各条内分晰注明，凡律不注监候者，皆立决也；凡例不言立决者，皆监候也。" ⑥ 蒙古死刑制度不断完善，受到了《大清律》的深刻影响。《大清律》颁行不久，死刑相关规定已借鉴到蒙古案件的司法审判中，经过实践后纳入蒙古例。

目前治清代蒙古法史者，十分看重康熙六年（1667）《蒙古律书》的史料价值。蒙古勒呼认为，蒙古死刑的斩绞，初见于康熙六年版的《蒙古律书》中。主要针对官员或平人故杀、抢劫和偷盗四项牲畜等重罪，而且只定斩绞，并无监候。⑦《蒙古律书》中死刑分为斩绞刑罚之条例，最初颁行时间应追溯至顺治十五年。达力扎布指出，康熙六年《蒙古律书》是对此前所颁布蒙古例（包括《大辟条例》）的系统整理和编辑。⑧ 顺治十五年，理藩院议定蒙古《大辟条例》，顺治帝谕理藩院奏章"于死罪重犯，但称处决，毫无分别"，遂议定《大辟条例》。⑨ 理藩院《大辟条例》内容共十二款，九款为斩刑，三款为绞刑。

康熙六年《蒙古律书》中的死刑条款有 20 条，其中 16 条受到清律的影响（见表 1），只有 4 条未受到清律影响。顺治理藩院《大辟条例》的死刑条款之量刑原则，特别是在重罪之中确定斩刑与绞刑，则是借鉴颁布未久的顺治《大清律集解附例》。《大辟条例》的死刑条款均被吸收进康熙蒙古例当中。

《大辟条例》制定之后，清廷即令理藩院以此作为蒙古案件审判依据。《大辟条例》的实

---

① 《内阁藏本满文老档》第 20 册，第 572–573 页。
② 《内阁藏本满文老档》第 20 册，第 528 页。
③ 《内阁藏本满文老档》第 20 册，第 635 页。
④ 关嘉录、佟永功、关照宏整理：《天聪九年档》，天津古籍出版社，1987 年，第 3 页。
⑤ 《清史稿》卷 142《刑法一》，中华书局，1996 年，第 4182 页。
⑥ 《清史稿》卷 143《刑法二》，第 4194 页。
⑦ 蒙古勒呼：《清代蒙古秋朝审考》，《国学学刊》2017 年第 3 期。
⑧ 达力扎布：《〈蒙古律例〉及其与〈理藩院则例〉的关系》，《清史研究》2003 年第 4 期。
⑨ 《清朝文献通考》卷 195《刑一》。

表 1　顺治《大清律》《大辟条例》与康熙六年《蒙古律书》死刑条款比较

顺治《大清律集解附例》近似条款	顺治《大辟条例》	康熙六年《蒙古律书》
	临阵败走者处斩	第 65 条：平人败阵者斩
	与逃人通谋给马遣行者处斩	第 67 条：明知逃人而仍给马匹骑往者……如系平人斩，并籍没其产畜
《兵律·军政·申报军务》：其贪取来降人财物，因而杀伤其人，及中途逼勒逃窜者，斩。监候	截杀降人为首者处斩	第 69 条：若平人杀死逃人 *，将为首之人斩，并罚牲畜三九……
《刑律·人命·谋杀人》：凡谋杀人，造意者斩	故杀人者处斩	第 70 条：故杀别旗之人，若为平人则还斩
《刑律·贼盗·白昼抢夺》：凡白昼抢夺伤人者，斩	公行抢夺财物者处斩	第 73 条：凡抢劫物件者……若为平人，则斩
《刑律·人命·夫殴死有罪妻妾》：凡妻妾因殴骂夫之祖父母、父母，而夫不告官，擅杀死者，杖一百……或妻有他罪不至死，而夫擅杀，仍绞	私杀其妻者处绞	第 74 条：若夫故杀妻，则还处绞
《刑律·贼盗·发冢》条例：凡发掘贝勒、贝子、公、夫人等及历代帝王、名臣、先贤坟冢，开棺为从，与发见棺椁为首者，俱发边卫	发贝子冢者处斩	第 78 条：触犯诺颜坟冢者，处斩
	盗人口及驼马牛羊者处绞	第 80 条：凡偷窃人口或四项牲畜者，若为一人，处绞；若为二人，将一人处绞；若为三人，将二人处绞；纠众伙窃，择绞二人
《刑律·贼盗·劫囚》：凡劫囚者皆斩	劫夺死罪人犯，为首者处斩	第 88 条：凡劫持死罪窃贼者……若疏脱，将为首之人斩
	挟仇行害放火烧死人畜者处斩	第 89 条：挟仇陷害纵火致死人、畜者，将纵火之人处斩
《刑律·人命·谋杀人》：凡谋杀人，造意者斩	故杀人者处斩 挟仇行害放火烧死人畜者处斩	第 90 条：凡将奴仆射、砍及割去耳鼻者……若致死，照故杀、仇杀例治罪
	误伤人命无中证可据有应坐故杀偿命者处绞 **	第 91 条：若过失杀人，于过失者所属旗内择立誓之人。若不立誓，过失杀人者还处绞
《刑律·人命·谋杀人》：凡谋杀人，造意者斩	故杀人者处斩 斗殴伤重五十日内死者行殴之人处斩	第 97 条：外蒙古凡有命案重罪之人，若跪于陵寝或跪于院衙求生，则免死
	盗人口及驼马牛羊者处绞	第 99 条：科尔沁十旗之人，购买黑龙江、瓜尔察、索伦貂皮，或拦截给价贸易，或违禁擅自遣人贸易……携价本前往之为首者，依窃贼例处绞
	斗殴伤重五十日内死者行殴之人处斩	第 103 条：凡斗殴伤重五十日内毙命者，殴者还处绞
《兵律·关津·私出外境及违禁下海》：凡官员军民人等，私将应禁军器卖与进贡他国图利者，比依将军器出境因而走泄事情者律，斩；为从者，问发边卫充军		第 113 条：外藩蒙古、八旗游牧蒙古、察哈尔人等，将军器卖给外厄鲁特、喀尔喀等国及馈赠亲戚，若被获或被他人拿获首告者……若为平人，为首者绞决，籍没产畜

* 康熙六年《蒙古律书》之“杀死逃人”，康熙三十五年《蒙古律例》记为“杀投逃之人”，蒙古文转写为 irekü bosqaγul-i alaγsan kömün，参见达力扎布：《康熙三十五年〈蒙古律例〉研究》，《民族史研究（第五辑）》，民族出版社，2004 年，第 132、177 页。

** 《清世祖实录》记：“误伤人命，择本旗人令其发誓。如不发誓，应坐故杀偿命者，处绞。”《清世祖实录》卷 120，顺治十五年九月庚戌。

资料来源：《大清律集解附例》卷 14《兵律·军政·申报军务》、卷 15《兵律·关津·私出外境及违禁下海》、卷 18《刑律·贼盗·白昼抢夺》、卷 18《刑律·贼盗·发冢》、卷 19《刑律·人命·谋杀人》、卷 19《刑律·人命·夫殴死有罪妻妾》，《中国珍稀法律典籍集成续编》第 5 册，第 263、281、308–309、318、322、329 页；《清朝文献通考》卷 195《刑一》；李保文编译：《康熙六年〈蒙古律书〉》，《历史档案》2002 年第 4 期。

效性，前人研究鲜有论及。王长青曾提到顺治十六年理藩院题本收录的苏尼特旗蒙古沙玛奇（šamaci）偷盗喀尔喀车臣汗部马匹案件，认为该案之判决可能与《大辟条例》有关。① 另外，顺治十五年，蒙古海色（haise）杀人案中，理藩院原拟蒙古罪犯海色死刑。理藩院题本拟议："为此，议海色处死，畜产给与被害高大（g'ao da）之主达尔马（darma）。"② 但该案的满文题本开头批红："观所奏，将海色处死。未援照定例，而如何处死之处又未陈明，再明白议奏。" ③ 皇帝驳回理藩院判决，认为该案理藩院所拟死刑未明确如何处死，令再议。说明，清廷对于蒙古案件死刑的具体方式有明确的要求。所谓"定例"（toktobuha kooli），应为理藩院议定《大辟条例》。等到次年理藩院审办的翁牛特旗蒙古巴特马西（batmasi）偷盗巴林旗蒙古喇巴西（rabasihi）马匹一案，理藩院判决："将巴特马西绞死，畜产抄没，余皆依议。"明确指出，案犯死刑方式是绞死，适用了《大辟条例》。④

立决与监候，是清代死刑不同的形式。一般立决为死刑立即执行，比监候判决重。监候，即监禁候审，一般指清代对判处死刑不立即执行，暂行监禁，等候秋审或朝审覆核的情况，主要有斩监候和绞监候两种。蒙古最早出现死刑监候的时间问题，有文章认为，早期《蒙古律例》并无监候之刑，最早蒙古案件死刑监候出现在盗窃四项牲畜罪之中，于雍正元年施行，雍正五年纳入蒙古例。⑤ 蒙古死刑案件采用监候制度的规定，在顺治十五年已出现。例如嘉庆《大清会典事例》记载："顺治十五年题准：斗殴伤重，五十日内死者，将殴人之犯拟绞监候。又题准：无故杀妻者，拟绞监候。"⑥ 此条例颁布于理藩院《大辟条例》之同年。也就是说，清廷颁行蒙古死刑条例明确斩绞刑适用之后，不久就追加条款，进一步尝试将监候制度添加进死刑中。康熙朝以后，监候制度适用的范围进一步扩大，逐渐附加到《大辟条例》主要条款中。并且《大清会典》中关于清初蒙古死刑监候的条款，从康熙、雍正两朝《大清会典》，到乾隆《大清会典则例》，嘉庆、光绪两朝《大清会典事例》中，均能找到相关记载，可证明其效力。

从表 2 可知，《大辟条例》《会典》关于诱卖内地人、拟定死罪监候秋后犯人照刑部例会同九卿议奏两款，说明"监候"以外，其余死刑未说明是否监候，但《大清会典则例》《大清会典事例》均证实系监候。⑦ 康雍两朝理藩院档案散佚严重，现存史料仍能证明，早在康熙初年，清廷对蒙古案件实行的死刑制度，已经存在立决与监候之分别。理藩院题本中明确记载蒙古死刑为"立决"的时间为康熙二年。时直隶遵化县民人杨春（yang cun）报案，喀喇沁杜棱贝勒旗蒙古绰伦泰（colondai）等纠伙抢劫牲畜钱财。案犯巴雅斯呼朗（bayashūlang）被缉拿过程中，因拒捕遭射杀。理藩院初审绰伦泰无罪释放，康熙帝怀疑理藩院有轻纵蒙古嫌疑，降旨再审。理藩院以供词有疑，令绰伦泰起誓审结。康熙帝以纠伙抢劫之情甚为明显，起誓之判决仍不合理，令三审。最终理藩院议将绰伦泰拟绞杀，从犯各照蒙古例鞭责罚畜。题本批红："将绰伦泰立即绞杀，余依议。" ⑧ 这是目前发现理藩院审判案件中首次明确出现蒙古案件拟绞刑为立决的记载。绞立决的判语来自皇帝对题本的批红。

---

① 王长青：《清代初期のモンゴル法とその適用——順治年代（1644—1661）を中心に》，东京外国语大学博士论文，2016 年，第 35 页。

② 本文所用满文档案由作者转写及翻译，满文罗马字母转写采用穆麟德转写方案。

③ 中国第一历史档案馆编：《清朝前期理藩院满蒙文题本》第 1 册，顺治十五年八月二十一日，内蒙古人民出版社，2010 年，第 209−210 页。

④《清朝前期理藩院满蒙文题本》第 1 册，顺治十六年七月十六日，第 228−230 页。

⑤ 蒙古勒呼：《清代蒙古秋朝审考》，《国学学刊》2017 年第 3 期。

⑥ 嘉庆《大清会典事例》卷 753《理藩院》。

⑦ 林乾指出，乾隆帝以前代《大清会典》存在诸多纰漏，重修乾隆《大清会典》及《大清会典则例》，将"典""则"分开，"则"更具变通性，实用性。续修嘉庆《大清会典》，体例更加严整，《大清会典事例》保留大量成案。参见林乾：《〈清会典〉的历次纂修与清朝行政法制》，《西南师范大学学报（人文社会科学版）》2005 年第 2 期。

⑧《清朝前期理藩院满蒙文题本》第 1 册，康熙二年正月二十四日，第 245 页。

表 2 《大辟条例》与《大清会典》蒙古死刑条款对比

《大辟条例》	康熙、雍正《大清会典》	乾隆《大清会典则例》；嘉庆、光绪《大清会典事例》
斗殴伤重五十日内死者行殴之人处斩	顺治十五年题准：斗殴伤重，五十日内死者抵绞	顺治十五年题准：斗殴伤重五十日内死者，将殴人之犯拟绞监候
私杀其妻者处绞	顺治十五年题准：夫故杀妻者抵绞	顺治十五年题准：夫故杀妻者，拟绞监候
误伤人命无中证可据有应坐故杀偿命者处绞	康熙十三年题准：官民人等失误伤人致死，有人见证承认者，罚给三九；若无见证可疑者，择令旗内人立誓。若立誓，罚给三九；不立誓，抵绞	康熙十三年题准：因戏误伤人致死，有人见证者，罚三九；无见证可疑者，令其设誓。设誓者罚三九，不设誓者，拟绞监候
故杀人者处斩	康熙十三年题准：蒙古王贝勒等，故杀仇杀谋杀他旗人者……系庶人抵斩，除妻子外，家产牲畜亦给死者妻子	康熙十三年题准：故杀他旗之人，及谋杀、仇杀者，除偿人外，……庶人为首拟斩，为从拟绞，各监候；皆籍没家产牲畜，给死者亲属
杀降人为首者处斩	康熙十三年题准：官员接杀来投人者，为首一人绞，余革职，罚三九牲畜	康熙十三年题准：为首迎杀投到之逃人者，官拟绞，庶人拟斩，各监候；为从者，罚三九
发贝子冢者处斩	康熙十三年题准：掘王贝勒贝子公等墓者，为首一人斩……发台吉塔布囊墓者，为首一人绞，余各鞭一百，罚二九	康熙十三年题准：发掘王贝勒贝子公等墓者，为首一人拟斩监候……发掘台吉墓者，为首一人拟绞监候，余人各鞭一百，罚二九
挟仇行害放火烧死人畜者处斩	康熙十三年题准：官民人等挟仇放火致人死者，系官绞，庶人斩	康熙十三年题准：挟仇放火致毙人者，官拟绞，庶人拟斩，各监候
盗人口及驼马牛羊者处绞	康熙二十二年题准：凡外藩蒙古诱卖内地人为妻妾奴仆者，为首人拟绞，解院送刑部监候秋后处决	康熙二十二年定：凡蒙古人将内地男妇子女诱骗贩卖，或为妻妾奴婢者，不论良贱，已未卖成，如被诱之人不知情，将为首诱人者，拟绞监候
	康熙元年题准：拟定死罪监候秋后犯人，照刑部例会同九卿议奏	康熙元年题准：蒙古拟定死罪犯人，由扎萨克审明报院，由院会三法司定拟具奏。其应监候秋后处决者，照刑部秋审例，会满九卿议奏

资料来源：康熙《大清会典》卷 142《理藩院·录勋清吏司》、卷 145《理藩院·理刑清吏司》；雍正《大清会典》卷 221《理藩院·录勋清吏司》、卷 222《理藩院·理刑清吏司》；乾隆《大清会典则例》卷 144《理藩院·理刑清吏司》；嘉庆《大清会典事例》卷 752–753《理藩院·刑法》；光绪《大清会典事例》卷 995–997《理藩院·刑法》。

另一宗案件为蒙古家奴王四（wang sy）盗窃牲畜案。王四系科尔沁部达尔汉亲王属下家奴，康熙二十八年，王四因盗窃民人牛马驴，被盛京刑部判鞭责一百，交付原旗佐严加管束。王四出边后逃往盛京，与当地旗人郑二（jeng el）合谋盗窃民商马驴，再度被缉拿归案。理藩院以边外之人边内犯案照蒙古例之盗窃四项牲畜之罪，首犯拟绞，将王四拟绞立决，并妻孥畜产充公折给事主。该题本批红："该部同三法司会审定奏，余依议。"绞立决的判语已经来自理藩院。①

这两宗康熙朝的蒙古案件，案犯所拟之"绞立决"，满文 wang sy be uthai tatame wame 直译汉文为"将王四立即绞杀"；满文 colondai be uthai tatame wa 直译汉文为"将绰伦泰立即绞杀"。对比顺治朝海色案判决，满文 haise be wame 直译汉文为"将海色杀掉"，含义存在明显差别。说明至迟在康熙初年，清廷对于蒙古案件死刑的判决，已经注意到要区分是否为立即执行。但因康雍两朝理藩院题本保存甚少，目前题本收录最早的死刑明确采用监候制度的案件，仅能追溯到乾隆二年（1737）蒙古扎赉特贝勒特古斯旗逃回兵被执拿一案。②

《清实录》也有相关例证。出身喀喇沁蒙古贵族的噶尔臧，康熙三十一年迎娶和硕端静公主，四十三年承袭喀喇沁杜棱郡王。五十年，本旗塔布囊丹巴等控告噶尔臧"于公主丧事之时霸占索诺穆之妻，"为清廷查实，议将噶尔臧立斩，后改监禁在京；涉案蒙古额托齐、丹巴、吴勒穆济，以"助噶尔臧为恶"，拟绞监候秋后处决。③ 此案系蒙古贵族案件，未声明从犯蒙古额托齐、丹巴、吴勒穆济干犯何死刑条例，仍适用死刑监候制度。

① 《清朝前期理藩院满蒙文题本》第 1 册，康熙三十年八月初二日，第 449 页。
② 《清朝前期理藩院满蒙文题本》第 1 册，乾隆二年六月初七日，第 549 页。
③ 《清圣祖实录》卷 246，康熙五十年四月甲戌。

综上，蒙古适用死刑监候的规定见于顺治十五年，在康熙朝进一步发展；同时，清廷对蒙古死刑案件判决改处死为“立决”，那么“监候”作为“立决”的对称，应于同时出现。《清实录》中噶尔臧案力证，蒙古死刑监候推行于康熙年间，至早应溯及康熙初年，至晚亦不迟于康熙五十年，早于学界新近提出的“雍正元年说”。

雍正朝以后，蒙古死刑监候适用范围逐渐扩大，拓展至盗窃四项牲畜案件。据《清朝文献通考》，雍正元年改定蒙古立杀之案：“时办理土默特事务郎中福柱等奏，披甲阿纳等盗牛二头，照例应绞立决。得旨，偷盗一二牲饩，即将蒙古立绞，人命重大。嗣后应改为拟绞监候。倘蒙古无知，法轻易犯，而盗案比往年较多，则仍照原例拟罪。”[①] 雍正五年正式奏准：“凡盗四项牲畜，为数无多，情节甚轻者，拟绞监候。”[②] 死刑监候秋后处决者，原照刑部秋审例办理。蒙古案犯羁押刑部大牢，实行朝审。乾隆五年以后，蒙古死刑之监候囚犯由刑部改为地方收监，秋审制度开始在蒙古地区陆续推广。乾隆五至七年间，归化城土默特旗和察哈尔八旗的蒙古内地交涉案件，由直隶、山西省审转而归入各该省之秋审，蒙古死刑监候制度逐渐成熟。[③]

蒙古死刑案件既然于顺治末已规定监候制度，为何康熙三十五年《蒙古律例》仍未记载死刑存在斩绞监候？这是因为，顺康时期蒙古死刑监候制度尚未成熟，仍在司法实践的尝试中。根据达力扎布的研究，康熙三十五年版《蒙古律例》是在保存康熙六年《蒙古律书》原条例基础上增定删改而成。新版《蒙古律例》将死刑刊分为斩绞，并且辨别首从犯，增加赔偿内容。[④] 而蒙古死刑之监候，初见于康熙《大清会典》，后详见于《大清会典则例》《大清会典事例》，应为特增之例。它从《大清会典》的例转化吸纳进成文的蒙古例中，仍需要司法实践的检验。所以康熙初年起，蒙古案件审判中，死刑监候制度已然处于司法实践中，以《大清会典》例的形式发挥法律效力，亦适用于个别特殊案件，并未立即编入蒙古例。雍正五年以后，死刑监候实践日臻完善，经理藩院奏请，蒙古死刑监候条例方才编入《蒙古律例》。阿拉善和硕特旗蒙古文档案中收录乾隆六年议政王大臣议覆理藩院的蒙古文史料，有观点认为，最先采用监候刑的是清朝在雍正五年向蒙古颁布的“偷盗四项牲畜”例。在此之前，蒙古盗贼或依《蒙古律书》，处以立决，或蒙恩赦，减等免死。至于蒙古人所犯杀人、抢劫罪，直到乾隆六年制定《蒙古律例》时，才规定了监候刑。

> （理藩院）奏称：
>
> 《蒙古律书》内，凡斩绞重罪皆称处死，向无监候之例。除雍正五年奏定嗣后所盗牲畜为数无多，情节甚轻者，拟绞监候外，《蒙古律书》内对斗杀、故杀、谋杀、仇杀及抢劫等罪者是否应处以立决或监候，并未分别定拟。故请旨区别罪情轻重，核定立决监候，并写入律例……[⑤]

从译文来看，理藩院所谓《蒙古律书》并未收录死刑之斩绞监候，系仅就该律书而言。而司法实践中，蒙古案件死刑早已尝试推行监候制度，通过不断实践，蒙古“渐知内地律例”,[⑥] 为内地死刑制度进一步引入蒙古例奠定了基础。

清前期蒙古的死刑制度，除了借鉴内地刑律，明辨斩、绞与立决、监候，同时蒙古传统法律文化在死刑制度中也得以保留。首先，蒙古例对于死刑相关条例中，保留了蒙古通奸罪之重刑。例如，康熙六年《蒙古律书》第 77 条规定：“平人与哈吞通奸，奸夫凌迟，哈吞处斩，除

---

① 《清朝文献通考》卷 207《刑十三》。

② 嘉庆《钦定大清会典事例》卷 752《理藩院》。

③ 蒙古勒呼：《清代蒙古秋朝审考》,《国学学刊》2017 年第 3 期。

④ 达力扎布：《康熙三十五年〈蒙古律例〉研究》,《民族史研究（第五辑）》，第 97–99 页。

⑤ 内蒙古自治区阿拉善左旗档案史志局编：《清代阿拉善和硕特旗蒙古文档案选编》第 1 册，国家图书馆出版社，2015 年，第 111 页。该档案的汉文翻译参考蒙古勒呼：《清代蒙古秋朝审考》,《国学学刊》2017 年第 3 期。

⑥ 蒙古勒呼：《清代蒙古秋朝审考》,《国学学刊》2017 年第 3 期。

奸夫兄弟外，其妻子没为奴仆。”[①] 康熙三十五年《蒙古律例》删去“除奸夫兄弟外”。[②] 萧大亨称“如酋首之妇有与散夷奸者，廉知之，即以弓弦缢死其妇矣。凡奸夫之父子兄弟，止存一人，余尽置之死。”[③] 这是蒙古传统法律中严惩通奸法律在清朝蒙古例中保留的体现。其次，清朝蒙古例对于死刑相关条例中，附有罚牲畜刑作为补充刑罚。康熙六年《蒙古律书》第 14 条：“平人与平人之妻通奸，并夺其妻，罚牲畜五九。奸妇，责成伊夫取命。”以及第 69 条：“若平人杀死逃人，将为首之人斩，并罚牲畜三九。”[④] 最后，清朝蒙古例死刑中，保留蒙古传统的设誓制度。设誓制度是蒙古传统法律制度。对于犯罪应罚而无力缴纳者，或案情可疑者，可以入誓完结。设誓又称立誓，按照一定仪式发誓言作出保证。康熙六年《蒙古律书》第 91 条：“若过失杀人，于过失者所属旗内择立誓之人。若不立誓，过失杀人者还处绞。”[⑤] 康熙三十五年《蒙古律例》新增内容：“未定立誓之规，臣等议定，凡官员平人射、打过失杀人，若有证佐或招者不立誓，罚给三九牲畜。若无佐证可疑，于过失旗分内择人立誓。若立誓罚给三九牲畜，若不发誓者绞。其余条例仍旧。”[⑥] 由此可知，清朝蒙古例在借鉴清律的基础上，附加蒙古传统法律，兼容了内地法律和蒙古传统法律的双重法律文化精髓。

根据前文论述，乾隆朝以前蒙古死刑制度相关条文的发展演变情况为（图 1）：源自《大清律》的《大辟条例》与蒙古传统法律的内容融汇进康熙六年《蒙古律书》，构成现存最早版本蒙古例的死刑制度。监候作为蒙古死刑的覆核程序，制度规定初见于顺治十五年，康熙朝以后进一步发展并进入实践。经过实践检验，监候制度日趋成熟。雍正朝以后，监候制度正式纳入到蒙古例当中，此后清廷将《会典》之监候与旧版蒙古例之监候制度进行整合，吸纳进乾隆朝以后的蒙古例中。

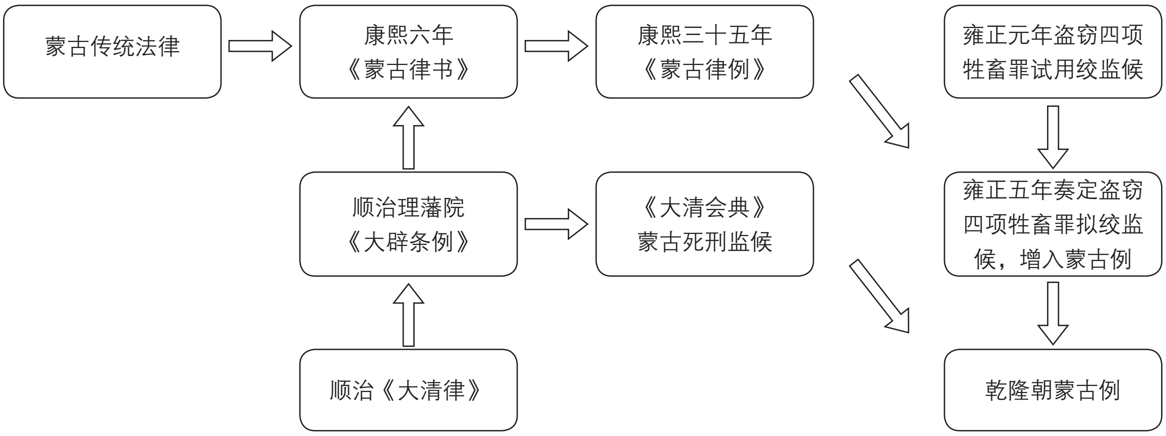

图 1　清朝前期蒙古死刑制度条款的发展演变

三、清前期蒙古死刑制度的实践

（一）蒙古死刑的适用与调适

表 3 为清前期理藩院蒙古命盗案件审判情况，可知，蒙古死刑多适用于命盗案件。司法实

① 李保文编译：《康熙六年〈蒙古律书〉》，《历史档案》2002 年第 4 期。
② 达力扎布：《康熙三十五年〈蒙古律例〉研究》，《民族史研究（第五辑）》，第 134 页。
③ 萧大亨：《北虏风俗》，薄音湖、王雄编辑点校：《明代蒙古汉籍史料汇编》第二辑，内蒙古大学出版社，2006 年，第 239 页。
④ 李保文编译：《康熙六年〈蒙古律书〉》，《历史档案》2002 年第 4 期。
⑤ 李保文编译：《康熙六年〈蒙古律书〉》，《历史档案》2002 年第 4 期。
⑥ 达力扎布：《康熙三十五年〈蒙古律例〉研究》，《民族史研究（第五辑）》，第 138−139 页。

表 3：理藩院蒙古命盗案件审判情况（1653—1756）

序号	朝年	案情	审判情况
1	顺治十年	蒙古苏尼特部杜棱郡王旗塔布囊达尔济（darji），酗酒后与同旗亲家塔布囊噶尔玛（garma）起争执，达尔济用箭将噶尔玛射死	理藩院以二人系亲家，素无仇恨，将达尔济免死，家产牲畜给事主家属
2	顺治十二年	珠勒扎干郡王旗海色（haise）偷盗扎鲁特蒙古昂阿（angga）台吉牛一头	理藩院照海色所请，免死，免于妻孥分离，罚没奴仆牲畜给与失主
3	顺治十二年	扎赉特部蒙古霍托（hoto）盗取土谢图亲王旗下德木忒（demtei）佐领下马一匹	理藩院照霍托所请，豁免死罪，罚没家奴牛马给失主
4	顺治十三年	正黄旗伊纳穆佐领下博尔托依（bortoi）盗窃正红旗包衣回子马七匹	理藩院原拟决，奉恩赦免死减等，鞭责一百，罚取奴仆牲畜给失主
5	顺治十五年	蒙古土默特部察珲台吉家丁海色（haise）因贸易纠纷，将阿布奈亲王属下人高大（g’ao da）殴毙	理藩院拟海色处死，批红称该判决未援引定例如何处死，令再查明议奏
6	顺治十六年	翁牛特旗蒙古色楞（sereng）、巴特马西（batmasi）等纠伙偷盗巴林旗蒙古喇巴西（rabasihi）等马四匹	理藩院准色楞所请免死，拟首犯巴特马西绞死，畜产抄没。从犯罚三九牲畜分给失主
7	康熙二年	喀喇沁杜棱贝勒旗绰伦泰（colondai）等纠伙抢劫内地民人牲畜钱财	理藩院对案件前后共审判三次，最终首犯绰伦泰拟绞立决，从犯罚三九牲畜，鞭一百
8	康熙三十年	达尔汉亲王属蒙古家奴王四（wang sy）私逃并偷盗马匹	理藩院拟王四绞立决
9	乾隆二年	蒙古扎赉特贝勒特古斯（tegus）旗逃兵案	理藩院会三法司审理，将逃兵按律拟绞监候
10	乾隆五年	归化城蒙古栋多克（dondok）等杀人抢劫案	理藩院会三法司审理，将栋多克按律拟斩立决
11	乾隆九年	科尔沁部特古勒德尔（tegulder）盗马案	奉恩诏，首犯特古勒德尔死刑减等改发遣
12	乾隆十四年	察哈尔蒙古大木巴拉西等人纠伙盗杀蒙古阿拉山骆驼	刑部会理藩院、大理寺、都察院议得，首犯绞监候，从犯罚三九牲畜
13	乾隆二十一年	乌兰察布盟四子部落那木达克（namdak）盗牛案	理藩院会同三法司审理，将主犯那木达克拟绞监候

资料来源：除案例 12 外俱为《清朝前期理藩院满蒙文题本》：①第 1 册，顺治十年九月十七日，第 39 页。②第 1 册，顺治十二年十月初十日，第 128 页。③第 1 册，顺治十二年十月二十七日，第 136 页。④第 1 册，顺治十三年八月二十六日，第 183 页。⑤第 1 册，顺治十五年八月二十一日，第 209 页。⑥第 1 册，顺治十六年七月十六日，第 228 页。⑦第 1 册，康熙二年正月二十四日，第 258 页。⑧第 1 册，康熙三十年八月初二日，第 449 页。⑨第 1 册，乾隆二年六月初七日，第 549 页。⑩第 2 册，乾隆五年六月十二日，第 254–255 页。⑪第 3 册，乾隆九年三月二十八日，第 291–292 页。⑫张伟仁主编：《明清档案》第 159 册，乾隆十四年七月十三日，联经出版事业公司，1986 年，B89381–89384。⑬第 6 册，乾隆二十一年闰九月初九日，第 202 页。

践中，存在原定死刑但实际并未执行的情况。一种为案犯自知悔罪，向理藩院祈求免死。达尔济（darji）杀人案内，苏尼特旗塔布囊达尔济酒后与同旗亲家塔布囊噶尔玛（garma）争执，达尔济用箭将噶尔玛射死后畏死，亲赴理藩院自陈杀人经过，请求宽恕。理藩院以二人系亲家，素无仇恨，议将达尔济免死，家产牲畜给予事主家属。① 另外，珠勒扎干郡王旗海色（haise）偷扎鲁特旗台吉家牛只案，案犯海色赴京理藩院祈求免死，理藩院援引判决旧例："起先此类为饶命而来之人，饶其性命，不令与其妻孥分离，奴仆牲畜皆给予牛主人。"遂准其免死，奴仆牲畜皆给予事主。② 免死的法律依据，见《蒙古律书》第 97 条："外蒙古凡有命案重罪之人，若跪于

① 《清朝前期理藩院满蒙文题本》第 1 册，顺治十年九月十七日，第 39 页。

② 《清朝前期理藩院满蒙文题本》第 1 册，顺治十二年十月初十日，第 128 页。

陵寝或跪于院衙求生，则免死，勿离散妻子，若有产畜，则给与事主。”[①] 另一种为逢清帝恩诏免死，例如博尔托依（bortoi）盗马案中，理藩院原依“定律”（toktobuha fafun）拟处死，后“降恩赦，将正项死罪照例减一等，免博尔托依死”。[②] 清廷通过对蒙古“依法施恩”，达到恩威并至的效果。

《大清律》继承《大明律》诸项刑罚，将中原王朝法律的立法、量刑原则、惩罚手段引入边疆地区。其中清廷对流刑进行改造，在蒙古地区推行发遣刑。[③] 发遣刑引入蒙古后，清廷对于蒙古死刑案犯的恩恤，通常将死刑减等改为发遣。康熙朝起，清廷在蒙古命盗案件中引入发遣刑。康熙十三年题准：“故杀他旗之人及谋杀仇杀者，除偿人外，庶人为首拟斩，为从拟绞，各监候，皆籍没家产牲畜，给死者亲属。为从不加功者，本身并妻子家产牲畜，皆解送邻近盟长，给效力台吉为奴。”[④] 理藩院乾隆九年的审判案例中，科尔沁部蒙古特古勒德尔（tegulder）盗马案，理藩院会同刑部审理，拟将首犯特古勒德尔依照蒙古盗窃四项牲畜例拟绞监候。因“特古勒德尔所犯之盗窃罪，在乾隆八年九月二十五日恩诏之前，符合援免之项。因而将首犯特古勒德尔绞决之罪宽免减等，将妻孥一并遣送邻盟，赏给奋勉台吉为奴”。[⑤]

随着发遣刑的不断完善，乾隆二十四年，清廷出台蒙古盗窃牲畜按数发遣内地条例，规定盗窃牲畜 10 头以上，首犯拟绞，秋审入于情实；6–9 头，首犯发遣云贵两广；3–5 头，首犯发遣湖广、福建、江西、江南、浙江等省；1–2 头，首犯发遣山东河南。盗窃围场马匹，处罚严于一般盗窃四项牲畜,5 匹以上拟绞立决,3–5 匹发遣，比照盗窃牲畜发遣两广云贵，逐级递减。[⑥] 相比于雍正朝盗窃一二牲畜由立绞改为绞监候，乾隆朝以后死刑于盗窃牲畜案件中的适用范围呈现缩减趋势。

（二）蒙古死刑案件的审判权

蒙古地区的命盗案件，审转程序为：从蒙旗逐级审转呈递，经由旗、盟，抵达朝廷。皇帝掌握国家最高司法权力，自蒙古各旗呈达朝廷的各类案件，由理藩院、刑部等机构审理，出具判决意见，由皇帝批红后执行。清代文书制度中，文件署衔表明文件作者身份地位，并表示文件生效，作者对文件负责。高远拓儿指出，蒙古案件审判文书中，官员列衔先后顺序是衡量该部门在案件会审中是否占主体的重要标准。[⑦] 蒙古命盗案件在康熙朝以前，由理藩院单独审理题奏。康熙朝以后规定，蒙古拟定死罪犯人，由扎萨克审明报理藩院，由理藩院会三法司（刑部、大理寺、都察院）定拟具奏。[⑧]

康熙二年蒙古绰伦泰案，为拟定死罪之案，且系蒙汉交涉案件。但该案三法司中仅刑部官员与理藩院官员列衔联名具题。从题本内容来看，刑部的作用体现在，理藩院题本在叙述案情与案犯供状后，注明“臣[⑨] 等共同会议者”，题本结尾有“刑部左侍郎尼满（niman）、员外郎色忒（setei）”，表明刑部官员参与会审。此外，还提到派遣刑部笔帖式贝和诺（boihono）、理藩院笔帖式博多和（bodoho）等勘验巴雅斯呼朗尸伤。[⑩]

---

① 李保文编译：《康熙六年〈蒙古律书〉》，《历史档案》2002 年第 4 期。

② 《清朝前期理藩院满蒙文题本》第 1 册，顺治十三年八月二十六日，第 183 页。

③ 清代蒙古发遣刑的具体研究，参见关康：《理藩院题本中的蒙古发遣案例研究——兼论清前期蒙古地区司法调适的原则及其内地化问题》，《清史研究》2013 年第 4 期。

④ 光绪《大清会典事例》卷 996《理藩院》。

⑤ 《清朝前期理藩院满蒙文题本》第 3 册，乾隆九年三月二十八日，第 291–292 页。

⑥ 光绪《大清会典事例》卷 994《理藩院》。

⑦ 高远拓儿：《清代秋审文书与蒙古——关于 18 世纪后半期 –20 世纪初蒙古死刑案件之处理》，第 258 页。

⑧ 乾隆《大清会典则例》卷 144《理藩院》。

⑨ 此处之“臣”（amban），系题本具题人，时任理藩院左侍郎绰克托（cokto）。

⑩ 《清朝前期理藩院满蒙文题本》第 1 册，康熙二年正月二十四日，第 250、258 页。

此后，三法司对蒙古死刑裁决权有明显的伸张趋势，特别是刑部的作用日益重要。乾隆二十一年理藩院审理的乌兰察布盟四子部落那木达克（namdak）盗牛案，案犯那木达克与事主伊达木（idam）同系多罗达尔汉卓里克图郡王旗下蒙古，案犯拟绞监候，该案为理藩院会同三法司审理。题本中称，该案系"署理理藩院事务尚书来保等会刑部等衙门谨奏。"末尾官员列衔大部分为理藩院官员。此外，还有刑部尚书鄂弥达（omida）、都察院左都御史木和林（muheliyen）、大理寺少卿德成（deceng）等人署名在后。[①]

受到长城沿线移民的影响，蒙古与旗民交涉案件数量攀升。清廷为便于管理，于长城沿线原蒙古地方就地设立道府厅州县，实行"一地两主"的行政管理模式。其中，扎萨克旗管蒙古，州县管民人。理藩院依据蒙古例审判蒙古案件，"立制分条，期于宽简，其要归仁厚"，[②]难以形成有效约束。一些蒙古命盗案件，出现了由刑部主持死刑判决的情况。据《读例存疑》载："蒙古案件，有送部审理者，即移会理藩院衙门，将通晓蒙古言语司官派出一员，带领通事，赴刑部公同审理。其隶在理藩院应照蒙古例科断之案，会审官一体列衔。"[③]刑部主导会审的蒙古案件，由刑部主稿具题皇帝，开头题写"臣（刑部官员）等会同理藩院、都察院、大理寺会看得"字样，末尾题写"此案系刑部主稿合并声明，臣等未敢擅便，谨题请旨"字样。职官列衔，刑部官员列衔在前，理藩院官员列衔在后。

乾隆朝以后，察哈尔游牧八旗的命盗案件交由刑部主审。察哈尔八旗驻地在张家口外，与内地山西、直隶二省毗邻。朝廷对察哈尔八旗的控制强于对外藩各扎萨克蒙古旗分。一般认为，察哈尔八旗的管理模式介乎于八旗蒙古和外藩扎萨克蒙古之间。从身份上来说，八旗蒙古身份为旗人，适用《大清律例》，而察哈尔八旗身份为蒙古人，规定"游牧察哈尔有犯，均依蒙古律治罪"。[④]乾隆六年题准，凡八旗游牧察哈尔命盗重案，呈报刑部，会理藩院完结。[⑤]乾隆《大清会典》载，察哈尔八旗之刑名事务，左翼四旗归刑部直隶司，右翼四旗归山西司分掌。[⑥]例如，乾隆十四年，察哈尔镶黄旗蒙古大木巴拉西行窃蒙古阿拉山之驼只，其中大木巴拉西起意纠伙三人，合计盗窃小骆驼一头。刑部会同理藩院、都察院、大理寺会看，将大木巴拉西照察哈尔蒙古偷窃四项牲畜为首拟绞监候例拟绞监候，从犯罚三九牲畜。[⑦]

以刑部为首，三法司官员参与到蒙古案件死刑的审判。此举系清廷调整中央司法权力结构而有意为之。理藩院虽专司藩部事务，但实践过程中"事每多稽滞"。[⑧]康熙帝曾不满理藩院官员通同蒙古捏造虚名，瓜分肥己，以致蒙古诸部每年"实授职官之外，又妄开寨桑头目及部下数百人，指名冒取供给"。[⑨]后清廷又申斥理藩院官员往来蒙古"肆行无礼，勒索陵虐"。[⑩]理藩院包揽外藩蒙古王公之册封、致祭、朝觐、宴赉以及审谳等一应事务，审案唯理刑清吏司之专责。若理藩院独审蒙古一应命盗案件，必有力所不逮之虞。相较之下，刑部既为"天下刑名总汇"，主持制定历版《大清律例》，部衙多为精熟律例之官员。有清一代又有刑部"部权特重"

---

① 《清朝前期理藩院满蒙文题本》第 6 册，乾隆二十一年闰九月初九日，第 202、207 页。

② 康熙《大清会典》卷 145《理藩院》。

③ 薛升允：《读例存疑》卷 5《化外人有犯》，胡星桥、邓又天主编，王庆西等点校：《读例存疑点注》，中国人民公安大学出版社，1994 年，第 90 页。

④ 乾隆《大清会典》卷 80《理藩院》。

⑤ 嘉庆《大清会典事例》卷 753《理藩院》。

⑥ 乾隆《大清会典》卷 68《刑部》。

⑦ 《明清档案》第 159 册，乾隆十四年七月十三日，B89381−89384。

⑧ 《清圣祖实录》卷 188，康熙三十七年四月甲寅。

⑨ 《清圣祖实录》卷 191，康熙三十七年十二月辛丑。

⑩ 《清世宗实录》卷 6，雍正元年四月乙卯。

之趋势：外省刑案统由刑部核覆，并在京讼狱，无论奏咨，俱由刑部审理。[①]因此，算上都察院、大理寺，清廷三法司具有极为雄厚的法律资源，其权力向蒙古命盗案件扩展，是大势所趋。三法司会同理藩院审理蒙古死刑案件，改变了清初理藩院独掌蒙古死刑大权的局面，将蒙古死刑纳入到清朝统一的法律制度中，巩固了清廷最高司法权，有助于强化清朝对于蒙古地区的司法治理。

四、结论

蒙古在归附清朝以前，死刑已经存在于蒙古传统习惯法中，但适用较为有限，一般命盗案件更多适用罚牲畜刑。清入关后，朝廷为强化对蒙古的统治，完善各项制度。鉴于内地承自明代的成熟法律体系，在顺治初清廷制定《大清律集解附例》未久，理藩院即用之于改造蒙古例。《大辟条例》制定完成，于死刑中明定斩绞，在康熙六年《蒙古律书》中有明确体现。同时，清廷继续尝试在蒙古死刑中引入监候制度。蒙古死刑监候初见于顺治十五年，实际推行溯及康熙初年。蒙古死刑监候制度作为《大清会典》特增之例，具备法律效力，适用于清初蒙古案件审判。但死刑监候制度真正纳入到蒙古例的例文中，则是雍正朝以后的事情。雍正元年，死刑监候开始适用于盗窃四项牲畜案件，标志蒙古死刑制度进一步完善。监候制度是蒙古死刑制度发展的重要标志，本文主张蒙古死刑监候制度的推行时间，早于学界新近观点，强调制度的实践过程中，内地刑律所施加的主要影响，同时蒙古传统的法律习惯亦得以保留。

蒙古死刑制度在实践中，清廷主导对死刑灵活适用。对于犯有涉及死刑的蒙古案犯，朝廷掌握施恩免死的权力，以彰显恤刑慎杀的原则。后在命盗案件审判中，清廷援引《大清律例》中的流刑，加以改造，向蒙古引入发遣刑，逐渐减少死刑的适用范围。并且，清廷调整中央司法审判中死刑裁决权之结构，在皇帝之下，强化三法司在死刑案件审判中的作用。清初朝廷对于蒙古死刑制度的改造，彰显内地法律文化与蒙古传统法律文化的融合，有助于清廷掌握对蒙古司法的绝对支配权力。

清代的蒙古死刑制度便是将内地儒家法律与蒙古传统法律兼而有之的法律制度，在清入关前至乾隆朝阶段逐渐发展定型。治清代边疆法史者，“法律多元论”的确有助于提供考察清代法律制度的“非汉”特征。但应注意到，国法《大清律例》与蒙古例内诸多条文有相承袭之处，简单地以“多元”概括清朝法律特征或存在其视野盲区，难以客观呈现清朝法律的样貌。欲要探讨清朝法律的多样性特征，在研究静态的法律条文演变的基础上，还应充分发掘档案，关注法律制度的动态实践过程。司法即法律制度的执行，不可忽视清朝统治的中央集权底色。除了要充分发挥汉文传世文献的纲领性作用，民族语文档案的独特价值亦不应被低估。

References

Dalizhabu. “*Menggu lüli* jiqi yu *lifanyuan zeli* de guanxi”(Mongol Law and the relation with the Regulations of Li Fan Yuan). *Qingshiyanjiu* (The Qing History Journal) 4 (2003).

Guan Kang. “lifanyuan tiben zhongde menggu faqian anli yanjiu”(Mongolian exile documents in the archives of the Li Fan Yuan). *Qingshiyanjiu* (The Qing history journal) 4 (2013).

Hu Xiangyu. “Qingchao fashi yanjiu zhongde duoyuanlun jiqi fansi”(Legal Pluralism in Qing Legal History: A Reconsideration). *Shixue lilun yanjiu* (Historiography Bimonthly) 2 (2022).

Kang Sitan (Frederic Constant). “Cong menggufa kan qingdai falü duoyuanxing” (Legal pluralism of the Qing

① 《清史稿》卷 144《刑法三》，第 15 册，第 4206 页。清代三法司中“部权特重”格局的形成，可参阅胡祥雨：《清承明制与清初三法司审判权格局的变迁》，《史林》2021 年第 6 期。

Dynasty from Mongolian law). *Qingshiyanjiu* (The Qing history journal) 4 (2008).

Kong Lingwei. "Ping sitian haoming *zhongguo fazhishi*"(Review of *Chinese legal history* by Hiroaki Terada). In Institute for Chinese ancient legal documents, ed. *Zhongguo gudai falü wenxian yanjiu* (Journal of Chinese ancient legal literature), Beijing: Shehui kexue wenxian chubanshe, 2018, pp. 668−681.

Laage, Dorothea Heuschert. "Legal Pluralism in the Qing Empire: Manchu Legislation for the Mongols."*The International History Review* 20. 2 (1998).

Menggulehu. "Qingdai menggu qiuchaoshen kao"(An inquiry to the Mongol autumn and court assizes during the Qing). *Guoxuexuekan* (Research in the traditions of Chinese culture) 3 (2017).

Shimada Masao. *Effectiveness of Mongol laws in the Qing Dynasty*. Tokyo: Soubunsha, 1992.

Sun Jiahong. *Qingdai de sixing jianhou* (The studies of death penalty after the assizes in the Qing dynasty). Beijing: Shehui kexue wenxian chubanshe, 2007.

Wang Changqing. "Mongolian Laws and Their Adaptation in Early Qing Period: With a Focus on the Shunzhi Era (1644−1661)."Doctoral dissertation, Tokyo University of Foreign Studies, Japan, 2016.

Xu Xiaoguang. "Menggu lifa zai qingdai falü tixi zhongde diwei"(The place of Mongolian legislation in the legal system of the Qing Dynasty). *Bijiaofa yanjiu* (Journal of comparative law) 3 (1990).

Zhang Jinfan, ed. *Qingchao fazhishi* (Legal History of the Qing Dynasty). Beijing: Zhonghua shuju, 1998.

Zheng Qin. *Qingdai falüzhidu yanjiu* (Research on the legal institutions of the Qing period). Beijing: Zhongguo zhengfa daxue chubanshe, 2000.

An Inquiry to the Death Penalty System of the Mongols in the Early Qing Period (1644—1756)

ZHANG Xinyu (School of Economics, Peking University; lluviazxy@163.com)

ZHOU Jianbo (School of Economics, Peking University; zhoujianbo@pku.edu.cn)

Abstract: This article examines the development and application of the Mongolian death penalty system in the early Qing era. After entering the Shanhai pass, the Ministry of Colonial Affairs formulated Capital Punishment Regulations (*dapi tiaoli*) based on the Qing Code to determine a death penalty system for Mongols, while the traditional Mongolian code was preserved in the death penalty system. A death penalty review system (jianhou) of Mongols first appeared in 1658, and the implementation can be traced back to the early Kangxi period. In 1723, the death penalty review system was applied to cases of theft of livestock, then incorporated into Mongolian Code. In judicial practice, the power of the Three Judicial Departments, headed by the Board of Punishment, increased. Under the emperorship, the death sentence was originally in the sole control of Ministry of Colonial Affairs, and only later the Three Judicial Departments assumed joint control. The phenomenon of "heavy power of the Board of Punishment" tended to spread to Mongolian region, which was conducive to the consolidation of the Qing court's supreme judicial power over Mongolian tribes.

Keywords: early Qing period, Mongols, death penalty system